

MEMO

Datum:	7 oktober 2013
Van:	Marleen Denef
Aan:	SLN VZW
Betreft:	Toelaatbaarheid “redelijke winst” bij werkervaring

I SITUERING

- Deze nota lijst de juridische argumenten op die een “redelijke winstmarge” voor VZW’s-werkervaringspromotoren/leerwerkbedrijven rechtvaardigen.
- Uitgangspunt daarbij is de toepasselijke wetgeving of de wetgeving per analogie.

II VZW-RECHT

- De wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen (hierna: VZW-wet) voorziet **niet** in een **winstverbod**, maar **enkel** in een **winstuitkeringsverbod** (artikel 1 VZW-wet).
- Er wordt bijgevolg algemeen aangenomen dat een VZW winst mag verwezenlijken. Haar krachtens artikel 1 VZW-wet wettelijk verplichte belangeloze/ideële/sociale finaliteit, impliceert wel dat de VZW dit **winstsaldo steeds moet bestemmen voor de realisatie van het belangeloos/ideëel/sociaal doel** waarvoor zij werd opgericht¹.
- Dit volgt ook inherent uit het balansschema krachtens de boekhoudreglementering voor VZW’s (KB van 19 december 2003) en meer bepaald de rubrieken m.b.t. het “eigen vermogen” van de VZW, in het bijzonder dan de subrubrieken “overgedragen winst” en “bestemde fondsen”.
- Naar aanleiding van de wijziging van de VZW-wet werd eind jaren ‘90 in de voorbereidende werkzaamheden overigens uitdrukkelijk erkend dat **het streven naar een afsluiten van een boekjaar met een winstsaldo een kwestie van gezond beheer is**²:

“De wetgever mag van de VZW’s zeker niet eisen dat zij permanent deficitair zouden zijn. In dat opzicht moet een VZW dus “winstgevend” kunnen zijn.”

¹ Cass. 3 oktober 1996, TRV 1997, 219, noot M. DENEFF; M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting. Juridische doorlichting van hun relatie met concurrenten, schuldeisers en begunstigde doelgroep*, in Reeks Rechtspersonen- en Vennootschapsrecht Jan Ronse Instituut K.U.Leuven, nr. 17, Kalmthout, Biblio, 2004, 115 e.v.; D. VAN GERVEN, *Handboek verenigingen*, Kalmthout, Biblio, 2004, 39-40, nr. 20

² Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstoogmerk en de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend, *Parl. St. Kamer* 1998/1999, nr. 1854/7, 5.

- Ook vanuit **goed bestuur** (*social governance*) kan geargumenteed worden dat een goed VZW-/ondernemingsbestuur een aantal reserves moet opbouwen om tijden van schaarste of crisis te kunnen overbruggen.

Voor vennootschappen wordt dit overigens vertaald in de wetgeving met de verplichting om jaarlijks een deel van de winst te reserveren tot deze 10% bedraagt van het maatschappelijk kapitaal.

III BESLUIT VAN DE VLAAMSE REGERING BETREFFENDE WERKERVARING

1 HET BESLUIT VAN DE VLAAMSE REGERING BETREFFENDE WERKERVARING ZELF

- In het **Besluit van de Vlaamse Regering van 10 juli 2008 betreffende werkervaring** (hierna: "*BVR Werkervaring*") is **nergens een uitdrukkelijk verbod op winst** te vinden. Aangezien het BVR Werkervaring niet voorziet in een uitzonderingsregel op de bovenvermelde algemene regel in de VZW-wet, is deze laatste zonder meer van toepassing. De VZW handelend in het kader van het BVR Werkervaring mag dus winst verwezenlijken krachtens de algemene VZW-wet.
- Uit artikel 16 van het BVR Werkervaring valt alvast af te leiden dat Vlaamse regering geen bezwaar heeft tegen het verwerven van inkomsten door de promotor:

"De minister kan een premiebedrag toekennen dat lager is dan het bedrag vermeld in artikel 11 als de promotor door middel van tewerkstelling van doelgroepwerknemers inkomsten verwerft. Het verlaagde premiebedrag dient in verhouding te zijn met de verworven inkomsten."

- Een bijkomend argument in de historiek van de regelgeving kan gevonden worden in artikel 18 van het BVR Werkervaring juncto de beschikking 2005/842/EG van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel 86, tweede lid, van het EG-verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend.

In het bijzonder artikel 5 van deze **beschikking** bevestigt de **mogelijkheid om winst te maken**:

- artikel 5

*"1. Het compensatiebedrag is niet hoger dan wat nodig is om de kosten van de uitvoering van openbardienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit het voor de uitvoering van die verplichtingen noodzakelijke eigen kapitaal. De compensatie moet daadwerkelijk worden gebruikt voor het beheer van de desbetreffende dienst van algemeen economisch belang, **onverlet de mogelijkheid van de onderneming om een redelijke winst te genieten.**"*

- Beschikking 2005/842/EG van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 28 november 2005 is ondertussen ingetrokken en vervangen door **besluit van de Commissie van 20 december 2011** betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen.

Ook uit dit besluit en meer bepaald artikel 5.1 mag worden afgeleid dat de mogelijkheid bestaat om een **redelijke winst** na te streven maken:

“1. Het compensatiebedrag is niet hoger dan hetgeen nodig is ter dekking van de nettokosten van de uitvoering van de openbardienstverplichtingen, met inbegrip van een redelijke winst.”

- Het maken van een “redelijke winst” behoort dus tot de uitgangspunten van de Europese reglementering die ook het BVR Werkervaring beheersen.

Minder vanzelfsprekend zijn de berekeningsparameters die het Europees kader daarvoor hanteert: deze vertrekken immers van “rendement op kapitaal” en verwijzen dus eerder naar een vennootschapsstructuur. Nu werkervaring voorbehouden terrein is voor VZW's die geen kapitaalstructuur kennen³, is een berekening van winst op basis van rendement op kapitaal niet pertinent.

2 INTERPRETATIES VAN HET BESLUIT VAN DE VLAAMSE REGERING BETREFFENDE WERKERVARING

- De website www.werk.be van de Vlaamse overheid geeft een overzicht van veelgestelde vragen in het kader van werkervaringsprojecten. Eén van die **veelgestelde vragen** luidt als volgt: **“Kan men inkomsten verwerven?”**. De overheid beantwoordt deze vraag **bevestigend, op voorwaarde dat deze inkomsten worden ingeschreven in de sui generis begroting**. De inkomsten moeten met andere woorden blijken uit de boekhouding.

- Ook uit de adviezen van de SERV kan worden begrepen dat het behalen van extra inkomsten en het streven naar “rendement” mogelijk moet zijn:

- Advies Ontwerpbesluit van de Vlaamse Regering betreffende werkervaring dd. 11 juni 2008

*“Artikel 16 stelt dat de minister het premiebedrag kan verlagen indien de promotor door middel van tewerkstelling van doelgroepwerknemers **inkomsten verwerft**. De raad wijst er op dat hier omzichtig dient mee te worden omgesprongen. Volgens de raad is het rendement van de personen in de werkervaring immers beperkt omwille van voortdurende wisselwerking tussen het opdoen van praktijkervaring enerzijds en de diverse activiteiten op het vlak van opleiding en begeleiding anderzijds. De verlaging mag de inzet van de werkgever niet fnuiken en het **streven naar rendement niet aan banden leggen**. Een mogelijke verlaging van het premiebedrag mag evenmin de kansen tot tewerkstelling van de doelgroepwerknemers alsook het voorzien van een relevante taakinhoud hypothekeren. De raad wenst er eveneens op te wijzen dat het **aftrekken van de inkomsten in het licht van de Europese DAEB-regeling niet noodzakelijk is**.*

Bovendien wordt dan een administratieve overlast vermeden.

- Advies Werkervaring dd. 1 december 2010

*“De financiële leefbaarheid is een belangrijk item. De SERV onderschrijft dat, ondanks het feit dat momenteel nog geen enkele actor effectief heeft afgehaakt, de financieringsproblematiek voor ernstige problemen dreigt te zorgen. Het onderzoeksrapport leert dat **promotoren** naast het realiseren van productiviteit (zie ook punt 5) en het optrekken van de bezettingsgraad (zie*

³ Dit in tegenstelling tot een “vennootschap met een sociaal oogmerk” (‘VSO’) die een kapitaal-/aandelenstructuur kent en dit combineert met een sociaal oogmerk. De VSO kan een beperkt rendement op kapitaal nastreven: conform artikel 661, 5° W.Venn. bedraagt dit heden maximaal de rentevoet voor de door de Nationale Raad voor de Coöperatie erkende coöperatieve vennootschappen, zijnde heden 6% op het werkelijk gestorte bedrag van de aandelen.

verder: nazorgpremie) **ook vaak op zoek gaan naar aanvullende middelen** of besparen op de dienstverlening door verminderen van omkadering om de touwtjes aan elkaar te kunnen knopen.”

IV ANALOGIE-REDENERING MET LOOPBAANBEGELEIDING

- In het nieuwe besluit van de Vlaamse regering van 17 mei 2013 betreffende de loopbaanbegeleiding wordt in **artikel 1** opnieuw verwezen naar het **besluit van de Commissie van 20 december 2011** (cf. supra).
- Artikel 11 van het besluit van de Vlaamse regering van 17 mei 2013 maakt dit concreter door voorop te stellen dat een **winstmarge van maximaal 6%** mag worden gehanteerd om de redelijke winst te bepalen ten aanzien van de loon-en werkingskosten:

“Binnen de perken van de goedgekeurde jaarlijkse begroting en volgens de voorwaarden, vermeld in dit besluit, krijgt de gemandateerde onderneming een vergoeding voor de loopbaanbegeleiding, verstrekt aan de professioneel actieve persoon.

De vergoeding per pakket loopbaanbegeleiding bedraagt maximaal 550 euro exclusief BTW en vertegenwoordigt:

1° de personeelskosten van de loopbaanbegeleider voor de loopbaanbegeleiding, vermeld in artikel 4;

2° de werkingskosten die maximaal 25 procent van de personeelskosten bedragen;

*3° **een winstaandeel van maximaal 6 procent van de loon-en werkingskosten.***

...”

V BESLUIT

- Er zijn goede juridische argumenten in de Vlaamse, federale en Europese regelgeving om een “redelijke winst” voor een VZW onder het BVR Werkervaring te verdedigen.
- Om elke discussie over de omvang van de “redelijke winst” te vermijden, is het aangewezen om een maximale drempel in de regelgeving op te nemen. Dit naar analogie met de regelgeving loopbaanbegeleiding.
- Ook de grondslag voor berekening van de “redelijke winst” wordt idealiter duidelijk omschreven. In een VZW-context betekent dit m.i. dat de redelijke winst wordt berekend na aftrek van:
 - alle kosten opgenomen in de resultatenrekening (met uitzondering van de uitzonderlijke kosten die niet samenhangen met de eigenlijke bedrijfsactiviteit)
 - alle afschrijvingen.
